

1. 특별수익, 법정상속분의 구체적 계산방법

【설 문】

처 乙과 자녀 丙, 丁, 戊가 있는 甲은 14억원의 적극재산을 남기고 사망한다. 甲은 자녀 丁에게 혼인준비를 위한 자금으로 상속개시 2년 전에 2억원 상당의 토지를 증여하였고, 戊에게는 대학진학을 위하여 이미 5년 전에 2억원을 주었다. 또 甲은 처인 乙에게는 유언으로 3억원을 주도록 하였다. 乙, 丙, 丁, 戊가 상속을 계기로 하여 받게 되는 금액은 얼마인가?

〈변형 1〉

甲이 상기의 적극재산과 함께 9억의 채무를 부담하고 있었던 경우 丁은 자신의 법정상속분을 주장할 수 있는가?

〈변형 2〉

甲이 丙의 아들인 A가 있어서 그의 장래를 위해 그에게 2억원에 상당하는 토지를 증여하였는데 그 후 丙이 단독상속인 A를 두고서 甲보다 먼저 사망한 경우 A는 토지를 특별수익으로 반환하여야 하는가?

출제의도

특별수익과 관련하여 법정상속분의 구체적인 계산방법과 산정시에 상속채무가 고려되는지의 여부 및 대습상속자의 특별수익반환여부를 묻는 문제이다.

【답안구성 예】

- I. 기본문제-특별수익과 상속분
- II. <변형 1>- 특별수익과 채무
- III <변형 2> - 대습상속인의 특별수익

I. 기본문제 - 특별수익과 상속분

공동상속인 중에 피상속인으로부터 재산의 증여 또는 유증을 받은 자가 있는 경우에 그 수증재산이 자기의 상속분에 달하지 못한 때에는 그 부족한 부분의 한도에서 상속분이 있다(민법 제1008조). 따라서 특별수익자가 있는 경우의 구체적 상속분의 산정은

상속개시 당시의 상속재산에 공동상속인에 대한 증여 또는 유증의 액을 더하여 이를 기초로 상속분을 산정한 후, 특별수익자의 구체적 상속분은 이에 미치지 못하는 부분에 대하여만 상속분을 인정하는 방법으로 해야 한다.

사안의 경우를 보면 甲은 자녀 丁에게 사망 2년 전에 2억원 상당의 토지를 증여하였고, 戊에게는 5년 전에 2억원을 증여하였다. 이러한 재산은 甲의 사망 당시의 상속재산인 14억원에 더하여 상속분 인정의 기초재산을 구성하게 된다. 이때 甲이 처인 乙에게 유증한 가액은 이미 상속재산에 포함되어 있으므로 별도로 반환하여 계산하지 않는다. 따라서 액면가액만을 바탕으로 상속분 계산의 기초상속재산을 계산하면 14억+2억+2억=18억이 상속재산이 된다. 다시 이를 1:1:1:1.5의 비율로 나누면 4억:4억:4억:6억이 되므로 특별수익자인 丁과 戊는 구체적 상속분인 4억에서 이미 2억을 특별수익 하였으므로 상속을 계기로 각각 2억을 더 받게 되며, 丙은 특별수익한 바가 없으므로 4억을 모두 수령하게 된다. 그리고 배우자 乙은 유증으로 3억을 받게 될 것이므로 유증으로 인하여 부족한 상속분 3억을 추가하여 법정상속분에 해당하는 6억을 받게 된다.

주의하여야 할 것은 이러한 계산이 액면가를 그대로 하여 계산한 것이라는 점이다. 이에 반하여 판례는 “구체적 상속분을 산정함에 있어서는 상속개시시를 기준으로 상속재산과 특별수익재산을 평가하여 이를 기초로 하여야 할 것이고, 다만 법원이 실제로 상속재산분할을 함에 있어 분할의 대상이 된 상속재산 중 특정의 재산을 1인 및 수인의 상속인의 소유로 하고 그의 상속분과 그 특정의 재산의 가액과의 차액을 현금으로 정산할 것을 명하는 방법(소위 대상분할의 방법)을 취하는 경우에는, 분할의 대상이 되는 재산을 그 분할시를 기준으로 하여 재평가하여 그 평가액에 의하여 정산을 하여야 할 것”¹⁾이라는 입장을 취한다. 따라서 사안에서는 丁은 받은 토지의 상속개시 당시의 시가가 지가의 상승으로 증여 당시의 시가인 2억원보다 오른 경우 상속개시 당시의 시가를 기준으로 하여야 하며, 戊가 받은 2억의 증여도 5년간의 법정이자를 추가한 금액(2억5천만원)을 특별수익으로 반환받아 기초상속재산을 계산하여야 한다. 다만 丁이 받은 토지는 상속개시와 동시에 분할로 인한 토지의 소유권을 받은 것으로 인정받으므로 상속개시시의 시가에 더하여 나머지 상속분만을 수령하면 될 것이다.

II. 〈변형 1〉 - 특별수익과 채무

사안에서 적극재산이 14억이고 소극재산이 9억이면 상속개시 당시의 실질적인 상속재산은 5억이 된다. 여기에 丁과 戊가 받은 특별수익 4억을 합산하면 총 9억원의 상속재산이 된다. 이러한 상속재산을 기초로 하면 丁이 받게 될 상속분은 $9억 \times 2/9 = 2억$ 이 된다. 그런데 丁은 이미 특별수익으로 2억을 받았다. 따라서 丁은 더 이상 상속분을 받을 수 없게 되는가의 문제이다. 그러나 판례는 “공동상속인 중에 특별수익자가 있는 경우의 구체적인 상속분의 산정을 위하여는, 피상속인이 상속개시 당시에 가지고 있던 재산의 가액에 생전 증여의 가액을 가산한 후, 이 가액에 각 공동상속인별로 법정상속분

1) 대결 1997. 3. 21, 96스62

을 곱하여 산출된 상속분의 가액으로부터 특별수익자의 수증재산인 증여 또는 유증의 가액을 공제하는 계산방법에 의하여 할 것이고, 여기서 이러한 재산의 기초가 되는 “피상속인의 상속개시 당시의 가지고 있던 재산의 가액”은 상속재산 가운데 적극재산의 전액을 가리키는 것으로 보아야 한다²⁾는 입장을 취한다. 이러한 판례의 입장에 따를 경우 丁은 상속재산으로서의 소극채무에도 불구하고 앞의 경우와 동일하게 2억을 받을 수 있게 된다. 이러한 태도는 상속채무가 상속인에게 상속과 동시에 분할하여 상속되기 때문에 타당한 입장이다. 즉 상속개시 당시에 가지는 적극재산에서 상속채무를 공제하여 계산하는 방법은 상속채무가 상속되지 않는다는 전제에서는 타당할 지 모르나 상속채무가 분할채무로 공동상속인 각자에게 상속된다는 측면에서 보면 판례의 태도가 타당하다.

III. 〈변형 2〉 대습상속인의 특별수익

甲이 사망할 당시에 丙은 이미 사망한 상태이므로 丙은 甲의 상속인이 되지 못하고, 다만 甲의 상속인인 A가 대습상속(제1001조)에 의하여 丙의 상속분을 상속하게 된다. 그런데 이 경우 A가 상속개시 이전에 받았던 토지를 특별수익으로 반환하여야 하는지가 문제된다. 공평의 견지에서 반환의무를 진다고 해석하는 견해와³⁾ 대습상속인이 실제로 공동상속인의 자격을 취득하게 되는 시점을 구별해서 그 이전에 수익이 있는 때에는 반환의무가 없으나, 그 이후에 수익이 있는 때에는 반환하여야 한다는 견해⁴⁾가 있다.

특별수익제도의 취지는 증여 또는 유증을 상속분의 선급으로 인정하여 상속인으로 되는 자 사이에 공평을 기하기 위함이다. 그런데 사안의 경우와 같이 A의 경우에는 본래 공동상속인의 지위에 있는 것이 아니라 丙의 상속개시 전 사망이라는 우연한 사정에 의하여 상속인이 된 경우이다. 따라서 이러한 대습상속의 경우에게까지 상속분의 선급을 내세워 대습상속인의 수증재산을 특별수익으로 반환하는 것은 타당하지 않다. 더욱이 이러한 해석은 피상속인이 대습상속인에게 생전에 증여하거나 유증하려는 의도 - 예를 들어 다른 손자녀보다 그 손자녀에 대한 특별한 사랑 - 와도 부합하지 않는다. 대습상속인이 실제로 공동상속인의 자격을 취득하게 되는 시점을 구별해서 그 이전에 수익이 있는 때에는 반환의무가 없다고 보아야 할 것이다. 그러나 대습상속인으로서 확정된 경우, 즉 사안에서 丙이 이미 사망한 상태에서 A에게 토지를 준 경우에는 이미 공동상속인으로서의 지위가 확정되어 있으므로 이를 특별수익으로 반환하는 것이 옳다.

결국 甲이 丙이 생존하여 있는 상황에서 A에게 토지를 증여한 사안에서 A는 대습상속인으로 공동상속인이 되었다고 하더라도 토지를 특별수익으로 반환할 필요가 없다.

2011년 6월호 고시계
한국의국어대학교 법학전문대학원 교수 박희호

2) 대판 1995.3.10, 94다16571

3) 김주주·김상용, 친족·상속법(2010) 557면; 박동섭, 친족상속법(2006), 576면

4) 박윤직, 상속법(1997), 184면

2. 계약체결시 교부되는 보증금의 법리

【설문】

A사와 B사는 1998. 10. 20. B사가 조성한 X 공원묘원의 묘지에 관하여 A사가 그 분양업무를 대행하기로 하되, 계약기간은 계약 체결일로부터 12개월 동안으로 하고, 계약보증금 5억 원, 분양대행수수료 묘지 1기당 100만 원으로 각 정하면서, 위 계약보증금에 관하여 A사가 1999. 8. 30.까지 전체 분양묘지 11,000기 중 60%를 분양하지 못할 경우에는 B사에 귀속하는 것을 내용으로 하는 분양대행계약을 체결하였다. 그런데 A사는 계약기간이 지난 2000. 7. 18.까지도 묘지 11,000기 중 430기만을 분양하였고 이에 B사는 2000. 8. 11.경 A사에게 분양대행 계약의 계약기간 도과 및 분양실적 저조 등을 이유로 계약해지를 통보하였다.

B사는 계약보증금은 A사가 약정기일까지 분양률을 달성할 채무를 부담하고, 그와 같은 채무를 불이행할 경우에 대하여 위약금을 약정한 것으로 보아야 할 것이고, 이러한 약정은 민법 제398조 제4항에 따라 손해배상액의 예정으로 추정되므로 교부된 계약보증금은 B사에게 귀속된다고 주장한다. 그러나 A사는 공사 착공 후에도 시공사의 부도 등으로 여러 차례 공사가 중단되었으며, B사의 부도 설이 퍼지거나 관할 행정청에서 묘지 조성 완료 전에 분양광고를 하지 않도록 공문을 보내오는 일이 발생하기도 하는 등 분양자 유치 및 기존 분양계약의 유지에 어려움을 겪어온 사실 등을 들며, A사가 분양률을 달성하지 못한 것은 B사의 귀책사유로 인한 것이고, 설사 분양률이 달성되지 못한 데 대하여 B사의 귀책사유가 증명되지 않는다고 하더라도, 이러한 사정들을 참작하여 손해배상 예정액은 감액되어야 한다고 항변한다.(대법원 2010.2.25. 선고 2009다83797 판결에 기초하여 사례화한 것임)

☞ 출제의도

본 설문은 일차적으로 위약금의 법리에 대한 이해를 묻고 있다. 위약금의 의의, 위약금이 손해배상액의 예정으로 추정되는 법리, 위약금의 감액의 법리, 그리고 위약금과 귀책사유의 요부에 관한 학설과 판례의 태도에 대한 이해 등을 묻고 있다. 본 설문은 여기에서 한 걸음 더 나아가 제365조와 관련된 보증금의 법리에 대하여 묻고 있다. 즉 보증금의 명목으로 계약체결시 교부되는 요물성을 가진 금원에 대하여 계약금의 처리에 준하는 법리를 적용할 가능성은 없는가 또 이것이 거래현실과 당사자의 의사에 더 부합하는 것이 아닌가를 묻고 있다. 기본적으로 위약금의 법리에 충실하게 논한 것만으로도 기본적인 점수를 얻을 수 있을 것이며, 보증금의 특유한 법리에 대하여 언급할 수 있다면 가산점을 얻게 될 것이다.

【답안구성 예】

- I. 문제의 제기
- II. 계약체결시 교부되는 보증금이란 용어에 대하여
- III. 보증금의 기능 및 법적 성질
- IV. 보증금과 위약금과의 관계
 - 1. 문제의 소재
 - 2. 비교법적 고찰
 - 3. 판례에 나타난 보증금의 법리의 특수성
 - 4. 보증금도 감액의 대상인가
- V. 귀책사유의 항변
- VI. 설문의 해결

VI. 설문의 해결

사례에서 A사와 B사 사이의 분양대행계약은 분양서비스를 대행하고 그 실적에 따른 대행수수료를 받는 약정을 기본으로 하고 분양실적을 촉진하기 위하여 A사에게 일방적으로 일정 분양률을 달성할 채무를 부담시키고 이를 확보하기 위하여 보증금으로 5억 원을 A사가 B사에게 선교부하고 결과를 달성하지 못할시 B사에게 이를 귀속시키기로 별도의 약정을 맺었다.

판례와 통설적인 입장에 따르면 이 경우 보증금 5억원은 A사가 약정된 분양률을 달성할 채무를 불이행할 경우에 대비하여 위약금을 약정한 것으로 본다. 그리고 이러한 약정은 제398조 제4항에 따라 손해배상액의 예정으로 추정되고, 채무의 불이행시 B사는 선교부된 손해배상 예정액을 수취하게 된다. 그리고 손해배상액의 예정에 관한 법리에 따라 A사는 자신의 귀책사유가 없었다는 것을 입증함으로써 예정 배상액의 지급책임을 면할 수 있고 이 경우에는 B사에게 보증금의 반환을 청구할 수 있다. 나아가 예정 배상액에는 법원의 감액의 법리가 적용되므로 A사는 감액사유를 들어 배상액의 감액을 주장할 수 있으며 법원은 여러 사정을 고려하여 보증금의 액수가 과다한 경우에는 이를 적절히 감액하고 그 초과분의 반환을 B사에게 명할 수 있다.

반면 본 글에서는 사례의 계약보증금이 전통적인 위약금과는 성격이 다른 것임을 논증하고자 시도하였다. 교부되는 계약금이 교부자의 일방적인 계약해제시 교부자가 포기해야 하는 금원인 것과 마찬가지로, 보증금은 교부자가 약정된 채무를 이행하지 못할 시에 역시 포기해야 하는 금원인 것이다. 계약금의 교부와 포기를 통하여 소극적으로 교부자에게 계약해제권이 보장되듯이, 보증금의 교부와 포기를 통하여 교부자는 채무 불이행으로 인한 손해배상책임을 면하게 된다. 계약금을 통하여 당사자 특히 수령자에게 계약의 구속력에 대한 확신을 주듯이, 보증금을 통하여 수령자는 손해의 전보에 대

한 보장을 받고 안심하고 계약체결에 임하게 된다. 이러한 보증금의 특수성을 고려한다면 이에는 위약금의 법리, 특히 감액 및 반환의 법리가 원칙적으로 적용될 수 없다고 생각된다.

다만 계약금이 위약금의 기능도 겸한다고 해석되는 경우에는 그에 대하여 위약금의 법리가 적용되어 감액 및 반환의 법리가 적용되듯이, 보증금의 교부가 위약금의 약정의 의미를 갖는 것으로 해석될 경우도 있을 것이다. 특히 채무불이행시 채권자에게 발생할 손해를 예상하여 그에 상응하는 전보의 기능을 담은 것으로 여겨질 수 있는 경우들이다. 보증금에 있어 이러한 경우는 오히려 예외적인 것으로 보아야 할 것이다. 설문에서 교부된 계약보증금은 예상되는 손해의 전보의 기능이 담겨있다고 보다는, 교부자는 보증금의 포기으로써 채무불이행책임을 면하고 수령자는 결과가 달성되지 못할 경우에 발생할 손해의 최소한도의 전보를 확보하는 의미가 담겨있다고 보인다.

2011년 7월호 고시계
국민대학교 법대 교수 김동훈

3. 태아의 권리능력과 손해배상청구권

【 설 문 】

2009.3.15. A男은 짐수레에 짐을 싣고 건널목을 통과하다가 Y가 운영하는 철도회사의 전차에 치여 부상을 입고 이틀 후 사망하였다. A는 2009.2.1. X1과 결혼식을 올린 후 부부로서 동거하고 있었으며, 혼인신고서를 작성하여 곧 제출할 예정이었다. A의 사고 당시 X1은 A의 X2를 포태하여 만삭의 몸이었는데, A가 사망한지 1개월 후인 2009.4.15.에 X2를 출산하자 X2를 자신의 혼인외출생자로 출생신고를 하였다. A가 사망한지 며칠 후인 2009.3.20.에 B는 A의 부모와 기타 친족 및 X1으로부터 A의 사망으로 인한 손해배상청구에 관한 대리권을 수여받아 Y회사와 교섭하여 1억 원을 수령하는 대신 향후 Y회사에 대하여 어떠한 청구도 하지 않겠다는 취지의 화해계약을 체결하였다. 그 후 X1은 Y를 상대로 A의 사망으로 인하여 사실상의 배우자로서 부양을 받아야 할 이익을 상실한 자신의 재산상의 손해, X2의 대리인으로서 X2가 A의 상속인으로서 취득한 A 자신의 재산상 및 정신상 손해, A가 사망하지 않았더라면 X2가 A와 X1의 혼인에 의한 혼인중의 출생자로서 출생하여 A에 의하여 양육을 받을 수 있었음에도 불구하고 A의 사망으로 상실한 X2의 부양이익 상당액의 재산상의 손해 및 평생 혼인외출생자로서 고통을 입게 되었음으로 인한 정신적 손해를 배상할 것을 청구하였다.

Y는 이러한 X1과 X2의 손해배상청구에 대하여, ① X1은 대리인 B를 통하여

‘향후 Y에 대하여 어떠한 청구도 하지 않겠다’는 취지의 화해계약을 Y와 체결하였으므로, X1의 청구권은 이미 소멸하였다. ② B는 아직 출생하지 아니한 태아 X2의 법정대리인인 X1이 수여한 대리권에 기하여 Y와 교섭하여 X2의 손해배상 청구권에 관한 화해계약을 체결한 것은 유효한 처분행위이므로, X2의 청구권도 이미 소멸하였다. ③ 설사 X2의 손해배상청구권이 인정된다 하더라도 X2는 민법 제752조의 “직계비속”에 해당하지 않으므로, X2의 위자료청구권은 인정될 수 없다. ④ X2는 A가 생존하고 있다면 A와 X1의 혼인에 의한 혼인중의 출생자로서 출생하여 A에 의하여 양육을 받을 수 있었으나, 그것을 받을 수 없게 된 부양이 익상실의 손해를 입었다고 주장하나, 부양을 받을 수 있는 이익은 단순한 사실상의 이익에 지나지 않으므로 이를 권리의 침해로 인한 손해라고 할 수 없다고 항변하였다. Y의 항변은 정당한지 여부에 대하여 논하시오.

【답안구성 예】

I. 사안의 법적 쟁점

II. 자연채무의 효력

1. 자연채무의 의의
2. 자연채무에서의 「채무」
3. 자연채무의 발생원인
4. 자연채무의 효력
5. 사안의 해결

III. 태아의 권리능력

1. 문제의 소재
2. 태아의 법적 지위

IV. 결론-사안의 해결

IV. 결론-사안의 해결

(1) 사안에서 X1은 대리인 B를 통하여 ‘향후 Y에 대하여 어떠한 청구도 하지 않겠다’는 취지의 화해계약을 Y와 체결하였으므로, 화해계약의 효력에 의하여 X1은 Y에 대한 손해배상을 청구할 수 없다. 그러나 이 경우에 X1의 손해배상청구권 자체가 소멸한 것이 아니라 자연채무로 전환되었을 뿐이라고 하여야 할 것이다.

(2) 사안에서 X1이 태아를 위하여 B에게 대리권을 수여한 처분행위는 유효하다고 보아야 할 것이며(법정해제조건설), X2가 화해계약의 내용과 달리 다시 손해배상을 청구하는 것은 인정될 수 없다고 할 것이다. 그러나 판례와 같이 「법정정지조건설」을 취한다면, X1의 대리권수여행위는 무효이므로, X2는 Y에 대하여 손해배상을 청구할 수 있다고 할 것이다.

(3) 사안에서 「법정정지조건설」에 의하여 설사 X2의 손해배상청구권이 인정된다

하더라도 X2는 민법 제752조의 “직계비속”에 해당하지 않으므로, X2의 정신적 손해의 배상인 위자료청구권은 인정될 수 없다는 Y의 항변은 정당하다고 할 것이나, X2는 출생 후 父 A의 사망을 안 날부터 2년 안에 검사를 상대로 하여 인지청구의 소를 제기할 수 있으므로(제864조), 결국 X2는 인지청구의 소에서 승소한 후 Y를 상대로 A의 사망으로 인한 A자신의 위자료청구권의 상속에 기한 권리와 X2 자신의 위자료청구권을 주장할 수 있을 것이다.

(4) 사안에서 X2가 Y의 불법행위로 인하여 父 A가 사망함으로써 인하여 A의 부양을 받을 수 있는 이익을 상실한 것은 제750조의 “손해”에 해당하므로, 「법정정지조건설」을 취한다면 X2는 Y에 대하여 부양이익상실로 인한 손해의 배상을 청구할 수 있다.

2012년 2월호 고시계

중앙대학교 법학전문대학원 교수 김대정

4. 항공기소음으로 인한 손해배상청구권

【설 문】

B와 그의 이웃들은 1980년에 설치된 A공항 인근지역에 거주하는 주민들이다. 이들 대부분은 1990년대 중반에 이 지역으로 전입하였는데, 그 당시만 하더라도 이 지역의 소음영향도는 55 웨클(WECPNL) 정도여서 항공기소음이 그리 심각한 상태는 아니었다. 그런데 2000년 초에 A공항이 확장공사를 한 후로는 항공기의 운항 횟수가 급격하게 증가하였고 그 결과 당해 지역의 항공기소음도 증가하여 소음영향도가 80 웨클을 상회하기에 이르렀다. 이러한 항공기소음으로 말미암아 B와 그의 이웃들 대부분은 여름에도 창문을 열지 못하고 밤에 제대로 수면을 취하지 못하는 등 일상생활에 방해를 받고 있고, 난청, 이명, 두통 등의 질환을 앓고 있기도 하며, 이 지역이 항공기소음에 노출되는 지역임이 알려지면서 집값 및 임대료도 많이 하락하여 재산상 손실을 보고 있다.

B와 그의 이웃들은 누구를 상대로 어떠한 청구권원에 근거하여 위와 같은 재산적·정신적 손해에 대한 배상을 청구할 수 있는가? 손해배상청구권이 인정되는 경우, B와 그의 이웃들은 어떠한 범위에서 손해를 배상받을 수 있는가?

☞ 출제의도

근래에 공항 인근주민들이 국가를 상대로 제기한 항공기소음으로 인한 손해배상청구가 사회적 이슈가 되고 있는바, 설문에서는 해미공군비행장사건(대법원 2010.11.25. 선

고 2007다20112 판결; 대법원 2010.7.15. 선고 2006다84126 판결), 대구 비행장사건(대법원 2010.11.25. 선고 2007다74560 판결) 등을 참조하여 항공기소음으로 인한 손해배상청구권의 법적 근거, 요건 및 손해배상의 범위를 제대로 이해하고 있는지를 묻고 있다.

【답안구성 예】

I. 문제의 제기

II. 일반불법행위를 원인으로 한 손해배상청구권의 인정여부

1. 청구의 상대방
2. 청구 요건
3. 설문예의 적용

III. 공작물 또는 영조물의 하자를 원인으로 한 손해배상청구권의 인정여부

1. 청구의 상대방
2. 청구 요건
3. 설문예의 적용

IV. 손해배상의 내용

1. 손해의 산정
2. 위험예의 접근 이론
3. 설문예의 적용

V. 문제의 해결

V. 문제의 해결

(1) 항공기소음으로 인하여 정신적·재산적 손해를 입은 피해자인 B와 그의 이웃들은 국가를 상대로 제750조, 국가배상법 제2조 제1항에 근거하여 일반불법행위를 이유로 한 손해배상을 청구할 수 있다.

(2) B와 그의 이웃들은 국가를 상대로 제758조, 국가배상법 제5조 제1항에 근거하여 공작물(영조물)의 하자를 원인으로 한 손해배상책임을 물을 수 있다.

(3) 국가는 B와 그의 이웃들에게 항공기소음으로 인한 손해로 입증된 재산적 손해(부동산 교환가치의 하락액, 치료비) 및 정신적 손해(생활방해로 인한 정신적 고통)를 금전으로 배상해야 한다. 다만 위험예의 접근 이론을 적용하여 손해배상액이 감액될 수 있다.

2012년 4월호 고시계
국민대학교 법대 교수 안경희